PERSONDATA

HR OG PERSONDATA

- EN GUIDE TIL HR-AFDELINGEN

FOCUS
ADVOKATER

HR OG PERSONDATA

en guide til HR-afdelingen

1. Persondata – en vanskelig opgave for HR-afdelingen **3**

2. Overblik over reglerne **3**

3. Generelle persondata-udfordringer i HR-afdelingen **4**

3.1. Intern organisering 4

3.2. Arbejdsgiver som dataansvarlig 5

3.3. Det grundlæggende krav om lovlig behandling 6

3.4. Oplysningspligt 10

4. Praktiske faldgruber: Rekrutteringsprocessen **11**

4.1. Indhentelse af oplysninger om ansøgeren 11

4.3. Afslag – hvad så? 12

5. Praktiske faldgruber: Under ansættelsen **13**

5.1. Offentliggørelse af medarbejderoplysninger, herunder billeder 13

5.2. Videregivelse af medarbejderoplysninger til faglige organisationer 13

5.3. Oplysninger om fravær 14

5.4. Friattester og mulighedserklæringer 14

5.5. Opbevaring af oplysninger om medarbejdere i personalesager 14

5.6. Kontrol med medarbejdere 14

5.7. Andre faldgruber under ansættelsen 17

6. Praktiske faldgruber: Efter endt ansættelse **17**

6.1. Opbevaring af oplysninger 18

6.2. Mailkonti 18

6.3. Oplysninger om fratrådte medarbejdere 19

6.4. Referencer 19

7. Afrunding og 5 gode råd **20**

1. Persondata – en vanskelig opgave for HR-afdelingen

Mange virksomheder har efterhånden hørt om EU's *persondataforordning*[1] (i det følgende "forordningen"), som trådte i kraft i maj 2018. Reglerne har et meget bredt anvendelsesområde og har derfor betydning for store dele af virksomheders forretning. For en generel indføring i reglerne og deres praktiske konsekvenser kan du med fordel læse vores pjece om forordningen. Herudover indeholder denne vejledning et generelt overblik over reglerne nedenfor i afsnit 2.

Selvom reglerne rammer stort set alle afdelinger i virksomheden, så er der én afdeling, som er berørt i særlig grad: HR-afdelingen. Alle virksomheder behandler, uanset deres størrelse og branche, oplysninger om deres medarbejdere, og behandling af disse oplysninger vil derfor som altovervejende hovedregel være omfattet af persondatareglerne og de forpligtelser, som følger heraf. Dernæst er netop behandlingen af personoplysninger i personale øjemed præget af meget stor kompleksitet, idet området udover persondatareglerne også er reguleret af en lang række ansættelsesretlige regler og principper.

Formålet med denne vejledning er at forsøge at skabe et overblik over de forpligtelser, som påhviler virksomheder i relation til behandling af oplysninger om ansøgere og medarbejdere.

Vejledningen gennemgår først regelgrundlaget. Herefter vil arbejdsgivers ansvar i forbindelse med rekrutteringsprocessen, under og efter ansættelse blive gennemgået. I disse afsnit vil der være fokus på de praktiske udfordringer, som man som arbejdsgiver kan støde på.

Vejledningen har følgende opbygning:

- Overblik over reglerne
- Generelle persondata-udfordringer i HR-afdelingen
- Praktiske faldgruber: Rekrutteringsprocessen, under ansættelsen og efter ansættelsens ophør
- Opsummering og fem gode råd.

2. Overblik over reglerne

Hovedtrækkene i reglerne kan beskrives således:

- Alle virksomheder skal have **overblik** over, hvilke personoplysninger de behandler, hvorfor, hvordan, hvor længe osv.
- Enhver behandling skal opfylde nogle **grundlæggende principper**, f.eks. at oplysninger alene må indsamles til udtrykkeligt angivne formål, at der ikke indsamles flere oplysninger end nødvendigt og at oplysningerne slettes, når formålet er opfyldt.
- Enhver behandling (dvs. alt fra indtastning til sletning) kræver **et behandlingsgrundlag**, f.eks. i form af et lovgrundlag eller et samtykke.
- Den registrerede (de personer, som oplysningerne omhandler) har en række **rettigheder**, f.eks. krav på at blive oplyst om enhver behandling og få indsigt i oplysninger om sig selv.
- Der stilles krav til **sikkerheden** omkring behandling af personoplysninger.

[1] EUROPA-PARLAMENTETS OG RÅDETS FORORDNING (EU) 2016/679 af 27. april 2016 om beskyttelse af fysiske personer i forbindelse med behandling af personoplysninger og om fri udveksling af sådanne oplysninger og om ophævelse af direktiv 95/46/EF

FOCUS ADVOKATER P/S Englandsgade 25 DK-5100 Odense C Tel 63 14 20 20 focus-advokater.dk
ODENSE KOLDING SVENDBORG KØBENHAVN HAMBORG

- Virksomheden har en række forpligtelser i **særlige situationer**, f.eks. anmeldelsespligt ved databrud, særlige krav ved overførsel af data til lande uden for EU, krav til kontraktgrundlaget med *databehandlere* (f.eks. en IT-leverandør eller et rekrutteringsbureau), krav til indretningen af IT-systemer osv.
- Sidst men ikke mindst er det et grundlæggende krav, at virksomheden til enhver tid kan **dokumentere**, at man overholder alle de nævnte krav.

RETSKILDER

Udover reglerne i forordningen og i databeskyttelsesloven findes der en række forskellige retskilder, som har betydning for behandling af persondata i ansættelsesforhold. Som eksempler herpå kan nævnes følgende:

- Diverse ansættelsesretlige regler og principper, f.eks. *helbredsoplysningsloven.*[2]
- Datatilsynets praksis og vejledninger om behandling af personaleoplysninger.[3]
- Artikel 29-gruppens[4] udtalelse om persondatabehandling inden for ansættelsesforhold.[5]

3. Generelle persondata-udfordringer i HR-afdelingen

3.1. Intern organisering

For mange virksomheder har det krævet/kræver det en del ressourcer at omstille sig til de krav, som nu er gældende. Det er i særlig grad HR-afdelingen, der har været og er nødt til at sætte sig ind i reglerne, og forhåbentligt kan denne vejledning understøtte dette arbejde. Virksomheden skal samtidigt sikre sig, at compliance-arbejdet i HR-afdelingen koordineres med indsatsen i andre afdelinger, således at der kommer sammenhæng mellem tiltagene.

I visse koncerner er HR-opgaver helt eller delvist centraliseret i ét selskab. I de tilfælde, hvor der er tale om at hele HR-funktionen ligger i ét selskab, fx moderselskabet, vil det langt hen af vejen være muligt at lovliggøre hele koncernens behandling af oplysninger om ansøgere og medarbejdere fra central hånd. I sådanne tilfælde vil der typisk være tale om, at moderselskabet er *databehandler* for de øvrige selskaber i koncernen, og dermed stilles der krav om indgåelse af en databehandleraftale.[6] I praksis vil opdelingen dog sjældent være så skarp, idet ledelsen i de enkelte selskaber foretager selvstændige behandlinger, som ikke er 100 % styret fra central hånd. I sådanne tilfælde skal man være opmærksom på, at persondatareglerne

[2] Lov 1996-04-24 nr. 286 om brug af helbredsoplysninger mv. på arbejdsmarkedet.
[3] https://www.datatilsynet.dk/generelt-om-databeskyttelse/vejledninger-og-skabeloner/
[4] Artikel 29-gruppen er en arbejdsgruppe, nedsat af Europa-Kommissionen. Gruppen afholder jævnligt møder og udgiver udtalelser mv. med henblik på at drøfte beskyttelse af personoplysninger.
[5] http://ec.europa.eu/newsroom/document.cfm?doc_id=45631.
[6] Databehandler-begrebet uddybes i afsnit 3.2 nedenfor.

FOCUS ADVOKATER P/S Englandsgade 25 DK-5100 Odense C Tel 63 14 20 20 focus-advokater.dk
ODENSE KOLDING SVENDBORG KØBENHAVN HAMBORG

kræver, at visse betingelser er opfyldt, når personoplysninger deles med andre koncernforbundne selskaber.[7]

3.2. Arbejdsgiver som dataansvarlig

Inden de konkrete krav uddybes, er det hensigtsmæssigt lige at ridse op, hvilken rolle man som arbejdsgiver har efter persondatareglerne.

Reglerne sondrer overordnet mellem fire roller, som de involverede skal placeres i. De fire roller er:

- **De registrerede**: De personer, som oplysningerne handler om (her: de potentielle, nuværende eller tidligere medarbejdere).
- **Dataansvarlig**: Den juridiske enhed, som fastlægger formålet med en given behandling af personoplysninger (her: den virksomhed, hvor personen er, ønsker at blive eller har været ansat).
- **Databehandler**: En juridisk enhed, som behandler oplysninger på vegne af den dataansvarlige og efter dennes instruks.
- **Tredjemand**: Alle andre end ovennævnte.

Som arbejdsgiver er man *dataansvarlig* for enhver behandling af oplysninger om sine medarbejdere (som i denne sammenhæng er de *registrerede*). Såfremt man på en eller anden måde lader en anden virksomhed behandle oplysninger om sine medarbejdere, f.eks. et rekrutteringsbureau[8], lønadministration, hosting, MUS-portaler eller lignende, så vil denne virksomhed være *databehandler* med heraf følgende krav til aftalegrundlaget i form af såkaldte databehandleraftaler[9]. Såfremt virksomheden videregiver/deler oplysninger med andre virksomheder, hvad enten der er tale om en koncernforbunden virksomhed eller ej, så vil denne anden virksomhed som udgangspunkt være en *tredjemand*, hvilket bl.a. indebærer, at der kræves særskilt behandlingsgrundlag til videregivelsen, jf. nærmere afsnit 3.3. umiddelbart nedenfor.

I praksis indebærer dette, at virksomheden som dataansvarlige har det primære ansvar for at sikre, at alle relevante krav overholdes, uanset hvem der i øvrigt har eller får adgang til oplysningerne.

[7] Koncern-intern deling af personoplysninger er et komplekst emne, og det ligger udenfor rammerne af denne vejledning at redegøre for dem her.
[8] Henset til rekrutteringsbureauers mulige interesse i at opbevare oplysninger om kandidater bør man sikrer sig, at disse forhold afklares i en databehandleraftale.
[9] Kravene til databehandleraftalen er uddybet i forordningens artikel 28, stk. 3.

FOCUS ADVOKATER P/S Englandsgade 25 DK-5100 Odense C Tel 63 14 20 20 focus-advokater.dk
ODENSE KOLDING SVENDBORG KØBENHAVN HAMBORG

3.3. Det grundlæggende krav om lovlig behandling

OVERBLIK	
Hvad skal jeg være opmærksom på?	*Hvor kan jeg læse mere?*
Der skal foreligge et behandlingsgrundlag, før der kan indsamles eller videregives oplysninger om ansøgere og medarbejdere.	▪ Forordningens artikel 6-10 ▪ Databeskyttelseslovens § 8, stk. 3, § 11, stk. 3 og § 12

Efter forordningen kræves der, at arbejdsgiver har et *formål* med at behandle oplysninger, og at det er nødvendigt at behandle oplysningerne.[10] Ved behandling forstås der enhver håndtering af oplysninger f.eks. indsamling/indhentning, registrering, brug, videregivelse etc. Inden for HR området kan det eksempelvis være modtagelse af oplysninger fra en kandidat ved ansættelse eller indhentelse af oplysninger fra andre end kandidaten eller medarbejderen.

Dernæst kræves der, at der er behandlingsgrundlag for den specifikke behandling af personoplysninger. For at fastslå, om man som arbejdsgiver har behandlingsgrundlag til at behandle personoplysningerne, er man nødt til først at fastlægge, hvilken type personoplysning der er tale om. Der skelnes mellem almindelige oplysninger, følsomme oplysninger, oplysninger om strafbare forhold og oplysninger om CPR-numre. For hver type af oplysning gælder der, at der findes forskellige hjemler til behandling heraf.

<u>Almindelige oplysninger</u>

Til behandling af *almindelige oplysninger* findes der forskellige hjemler i forordningens art. 6.

Af særlig relevans for ansættelsesforhold kan nævnes, at behandlingen er lovlig, hvis den er nødvendig af hensyn til opfyldelsen af en kontrakt, som datasubjektet er part i, eller på anmodning forud for kontraktindgåelse.[11] Et ansættelsesforhold vil netop udgøre en sådan aftale, og derfor vil der som udgangspunkt være behandlingsgrundlag til at behandle ikke-følsomme oplysninger om medarbejdere, forudsat at behandlingen er nødvendig for at vurdere ansøgningen/varetage ansættelsesforholdet.

Endvidere foreligger der et behandlingsgrundlag, såfremt den registrerede selv har offentliggjort oplysningerne, der behandles.[12]

Endelig fremgår det af databeskyttelseslovens § 12, at behandling af personoplysninger i forbindelse med ansættelsesforhold omfattet af artikel 6, stk. 1, og artikel 9, stk. 1 i forordningen kan finde sted, hvis behandlingen er nødvendig for at overholde arbejdsgiverens eller den registreredes arbejdsretlige forpligtelser eller rettigheder, som fastlagt i anden lovgivning eller kollektive overenskomster. Med andre ord må en arbejdsgiver, naturligvis, behandle oplysninger om sine medarbejdere, i det omfang det kræves af andre regler.

---

[10] Art. 5, stk. 1, litra b.
[11] Art. 6, stk. 1, litra b.
[12] Det fremgår ikke specifikt i forordningens art. 6, men derimod i forordningens art. 9 om følsomme oplysninger. Idet beskyttelsesinteressen for de følsomme oplysninger er væsentligt større, må man også kunne bruge offentliggørelse af den registrerede selv som hjemmel for behandling af almindelige oplysninger.

FOCUS ADVOKATER P/S Englandsgade 25 DK-5100 Odense C Tel 63 14 20 20 focus-advokater.dk
ODENSE KOLDING SVENDBORG KØBENHAVN HAMBORG

Følsomme oplysninger

Udgangspunktet er, at der er forbud mod behandling af *følsomme oplysninger*. Dette fremgår af forordningens art. 9, stk. 1. Dette begreb omfatter følgende typer af oplysninger: Race eller etnisk oprindelse, politisk, religiøs eller filosofisk overbevisning eller fagforeningsmæssigt tilhørsforhold samt behandling af genetiske data, biometriske data med det formål entydigt at identificere en fysisk person, helbredsoplysninger eller oplysninger om en fysisk persons seksuelle forhold eller seksuelle orientering.

Følsomme oplysninger må derfor alene behandles, såfremt en af undtagelserne i art. 9, stk. 2 finder anvendelse. Af særlig relevans for ansættelsesforhold kan fremhæves følgende lovlige grundlag:

- Udtrykkeligt samtykke fra ansøgeren/medarbejderen
- Behandling som arbejdsgiveren er pålagt af andre regler, fx arbejdsretlige forpligtelser.
- Behandling af oplysninger, som tydeligvis er offentliggjort af den registrerede selv, fx i et CV eller på en blog.

I dansk ansættelsesret suppleres denne regel af *forskelsbehandlingsloven*, der fastslår, at en arbejdsgiver ikke i forbindelse med eller under ansættelsen af en medarbejder må anmode om, indhente eller modtage og gøre brug af oplysninger om dennes race, hudfarve, religion eller tro, politiske anskuelse, seksuelle orientering eller nationale, sociale eller etniske oprindelse. Arbejdsgiveren må altså hverken indhente eller lægge vægt på oplysningerne. Man kan forestille sig en situation, hvor medarbejderen selv f.eks. oplyser i sit CV eller sin ansøgning, at vedkommende er medlem af et politisk parti eller at vedkommende er gift med en kvinde, og dette vil naturligvis ikke i sig selv udgøre en overtrædelse af reglerne. Men det kan være en overtrædelse af persondataforordningen, såfremt oplysningerne ikke opbevares forsvarligt eller gemmes for længe.

Reglen suppleres endvidere af *helbredsoplysningsloven*. Formålet med helbredsoplysningsloven er at sikre, at helbredsoplysninger ikke uberettiget anvendes til at begrænse den ansattes muligheder for at opnå eller bevare ansættelse, jf. lovens § 1 stk. 1. Helbredsoplysninger omfatter oplysninger om den registreredes fysiske såvel som psykiske helbred. Loven fastslår, at en arbejdsgiver i forbindelse med ansættelse eller under ansættelse af en lønmodtager alene må anmode om helbredsoplysninger med det formål at få belyst, om lønmodtageren lider eller har lidt af en sygdom eller har eller har haft symptomer på en sygdom, når sygdommen vil have væsentlig betydning for lønmodtagerens arbejdsdygtighed ved det pågældende arbejde. Helbredsoplysningsloven regulerer altså selve indhentningen af oplysningen fra medarbejderen. Loven regulerer dog ikke arbejdsgiveres adgang til at indhente lægeerklæringer. En arbejdsgiver må f.eks. gerne indhente en friattest eller en mulighedserklæring med det formål at få dokumentation for, at en medarbejder rent faktisk også er syg eller med det formål at få et overblik over, hvor langvarigt sygefraværet må forventes at være.

Særlige typer af oplysninger

Udover den grundlæggende sondring mellem almindelige og følsomme oplysninger, så findes der også fortrolige oplysninger. Denne kategori er ikke fastsat i forordningen eller databeskyttelsesloven, og kan omfatte både almindelige og følsomme oplysninger. Det afgørende er, om der er tale om rent private

FOCUS ADVOKATER P/S Englandsgade 25 DK-5100 Odense C Tel 63 14 20 20 focus-advokater.dk
ODENSE KOLDING SVENDBORG KØBENHAVN HAMBORG

oplysninger, som efter en sædvanlig betragtning ikke bør komme til offentlighedens kendskab. F.eks. oplysninger om ulykkestilfælde.[13]

CPR-numre er fortrolige oplysninger, som der efter de danske særregler i databeskyttelsesloven gælder er særskilt reguleret. Det følger således af databeskyttelseslovens §§ 11 og 7, at private virksomheder som udgangspunkt alene må behandle CPR-numre, såfremt én af følgende betingelser er opfyldt:

- Hvis det følger af lov
- Hvis den registrerede har givet sit udtrykkelige samtykke
- Hvis behandling er nødvendig for at overholde den dataansvarliges eller den registreredes arbejdsretlige forpligtelser og specifikke rettigheder. F.eks. at arbejdsgiver er forpligtet til at skrive ansattes CPR-numre på refusionsblanketten, der skal indleveres til kommunen, når der søges om sygedagpengerefusion
- Hvis behandling i forbindelse med videnskabelige eller statistiske formål
- Hvis behandling af oplysninger er nødvendig af hensyn til væsentlige samfundsinteresser
- Hvis det tydeligvis er offentliggjort af den registrerede
- Hvis retskrav (inkasso- eller retssager).

I dansk ret har vi desuden tradition for at stille skærpede krav ved behandling af *oplysninger om strafbare forhold*, herunder indhentelse af straffeattester.[14] Udgangspunktet efter de gældende regler er, at en arbejdsgiver alene må indhente og/eller videregive oplysninger om strafbare forhold, f.eks. i form af en straffeattest, såfremt ansøgeren/medarbejderen selv har givet udtrykkeligt samtykke hertil. Dernæst er det et krav, at der foreligger et sagligt og relevant formål med at indhente straffeattesten. Det kræves f.eks. efter hvidvasklovgivningen, at der skal indhentes straffeattest på medarbejdere, der er beskæftiget i stillinger, hvor der er en øget risiko for, at de kan blive udnyttet til hvidvask. Det betyder altså også, at en arbejdsgiver ikke kan indhente straffeattester som standard for alle ansøgere, men at det skal være sagligt og relevant i forhold til arbejdets art.

Datatilsynet har udtalt, at indhentning af straffeattest må bero på en konkret vurdering i den enkelte ansættelsessituation, herunder en vurdering af om indhentningen er saglig og proportional.[15]

Dernæst er der også i dansk ret særlige krav til indhentelse af *kreditoplysninger*: Det følger af Datatilsynets praksis, at der alene må indhentes kreditoplysninger om ansøgeren, hvis der ansøges om en "*særlig betroet stilling*" (naturligvis også forudsat, at der er givet samtykke fra ansøger). Her skal der således lægges vægt på den funktion, der skal udøves, herunder de opgaver den pågældende skal udføre. F.eks. taler det for

[13] https://www.datatilsynet.dk/generelt-om-databeskyttelse/hvad-er-personoplysninger/

[15] https://www.datatilsynet.dk/afgoerelser/afgoerelsen/artikel/udtalelse-til-folketingets-ombudsmand-vedroerende-indhentelse-af-straffeattester/

FOCUS ADVOKATER P/S Englandsgade 25 DK-5100 Odense C Tel 63 14 20 20 focus-advokater.dk
ODENSE KOLDING SVENDBORG KØBENHAVN HAMBORG

indhentning af kreditoplysninger, såfremt den ansatte tiltræder i en ledende stilling, eller en stilling hvor den ansatte får adgang til fortrolige oplysninger enten om virksomheden selv, eller virksomhedens kunder.

Opsamling - Særligt om samtykke som behandlingsgrundlag

Ét af de mulige behandlingsgrundlag til de forskellige typer af personoplysninger er, at der indhentes et *samtykke* fra ansøgeren/den ansatte. Imidlertid er der inden for ansættelsesforhold flere problemstillinger forbundet med at indhente samtykke, som arbejdsgiver bør være opmærksom på:

- Et samtykke skal opfylde flere krav efter forordningen, før det kan betragtes som værende lovligt. Samtykket skal blandt andet være afgivet *frivilligt*, *specifikt* og *utvetydigt*.[16]

- Er der tale om behandling af følsomme oplysninger og oplysninger om straffedomme og lovovertrædelser, er der tillige et krav om, at det skal være afgivet *udtrykkeligt*.[17] At samtykket skal være udtrykkeligt indebærer, at der ikke må være tvivl om, at samtykket er givet. Under alle omstændigheder bør tavshed, forud afkrydsede felter eller inaktivitet/passivitet ikke udgøre et samtykke.[18] Særligt ift. *frivillighedskriteriet* er der en igangværende teoretisk diskussion om, hvorvidt et samtykke fra en arbejdstager til en arbejdsgiver kan anses for at være 100 % frivilligt, henset til det skæve magtforhold. Den komplekse problemstilling skal ikke uddybes nærmere her, men det er vigtigt at fremhæve, at arbejdsgiver skal strække sig langt for at sikre, at samtykke alene bruges som behandlingsgrundlag i tilfælde, hvor den ansatte reelt har en mulighed for at nægte et samtykke, uden at dette får væsentlige konsekvenser for pågældende.[19]

- Det er arbejdsgivers ansvar at kunne *dokumentere*, at der er indhentet et samtykke. Et samtykke kan også gives mundtligt eller ved den ansattes adfærd, men den registreredes passivitet vil aldrig kunne sidestilles med et lovligt samtykke. Det anbefales at arbejdsgiver indhenter et skriftligt og dokumenterbart samtykke, idet det i så fald vil være problemfrit at kunne dokumentere samtykket.

[16] Jf. forordningens art. 4, nr. 11, art. 6, stk. 1(a), art. 7 og art. 8.
[17] Forordningen art. 9, stk 2(a) og databeskyttelseslovens § 8, stk. 4
[18] Præambel betragtning 32
[19] På den ene side fremhæver både forordningens ordlyd og Artikel 29-gruppen, at kravet om frivillighed gør brug af samtykke problematisk i ansættelsesforhold, hvorimod Justitsministerierets betænkning og lovforarbejder lægger op til en fortsættelse af gældende dansk ret, hvorefter brug af samtykke i vidt omfang er accepteret i ansættelsesforhold.

FOCUS ADVOKATER P/S Englandsgade 25 DK-5100 Odense C Tel 63 14 20 20 focus-advokater.dk
ODENSE KOLDING SVENDBORG KØBENHAVN HAMBORG

3.4. Oplysningspligt

OVERBLIK	
Hvad skal jeg være opmærksom på?	*Hvor kan jeg læse mere?*
Hvis der behandles oplysninger om en ansøgere/medarbejder, skal pågældende orienteres herom.	▪ Forordningens art. 13 og 14 ▪ Datatilsynets vejledning om registreredes rettigheder.[20]

Persondatareglerne er tillige baseret på et grundlæggende krav om *gennemsigtighed*, som indebærer, at de registrerede (her: ansøgere og medarbejdere) har krav på at blive oplyst om, hvilke oplysninger der behandles om dem, hvorfor, hvordan osv.[21] Arbejdsgivers oplysningspligt over for ansøgeren/medarbejderen gælder uanset, om oplysningerne indhentes hos vedkommende selv eller hos andre kilder (f.eks. tidligere arbejdsgivere eller på internettet), idet der dog kan være forskelle i, hvilke oplysninger der skal gives.

Hvilke oplysninger, arbejdsgiver er forpligtet til at give til ansøgere/medarbejdere, er nærmere reguleret i forordningens art. 13 og 14. Som minimum oplyses navn på arbejdsgiveren, hvilke oplysninger der behandles, formålet med behandlingen, samt om oplysningerne videregives eksternt og i givet fald til hvem. Arbejdsgiver skal derudover foretage en konkret vurdering af, om der skal gives ansøgeren/medarbejderen yderligere oplysninger.[22]

Måden, hvorpå oplysningspligten overholdes i praksis, afhænger af, hvilken form for behandling der er tale om. I forhold til ansøgere er udgangspunktet, at de skal have oplysningerne, inden de sender deres ansøgning. Man kan derfor vælge at give oplysningerne direkte i stillingsopslaget. Alternativt kan man have et afsnit på virksomhedens hjemmesidepunkt om karriere/job. Herudover anbefaler vi, at oplysningspligten også overholdes ved bekræftelsen på, at ansøgningen er modtaget. Over for medarbejdere kan virksomhedens behandling af persondata f.eks. skrives ind i selve ansættelseskontrakterne eller i en personalehåndbog, som medarbejderen ved sin underskrift på ansættelseskontrakten kvitterer for at have fået udleveret og gennemlæst.

Hvis behandlingen af oplysninger sker i videre omfang, end hvad der oprindeligt blev oplyst til medarbejderen, skal arbejdsgiveren orientere medarbejderen på ny og i visse tilfælde indhente et egentligt samtykke. Dette kan f.eks. forekomme, hvis arbejdsgiver vil videregive oplysninger til en ekstern virksomhed, en kunde eller andre.

[20] https://www.datatilsynet.dk/media/6565/registreredes-rettigheder.pdf
[21] Jf. nærmere artikel 5, stk. 1, litra a) samt artikel 13 og 14.
[22] Både artikel 13 og 14 oplister i stk. 2 en række oplysninger, som man i visse tilfælde kan være forpligtede til at medtage. EU's datatilsyn (Artikel 29-gruppen) har givet udtryk for, at man som udgangspunkt altid skal giver de supplerende oplysninger i stk. 2, jf. WP260. I praksis anbefales det derfor, at man som arbejdsgiver medtager alle relevante oplysninger, herunder om opbevaringsperioden for de konkrete typer af oplysninger, de ansattes rettigheder efter reglerne, muligheden for at klage til Datatilsynet osv.

FOCUS ADVOKATER P/S Englandsgade 25 DK-5100 Odense C Tel 63 14 20 20 focus-advokater.dk
ODENSE KOLDING SVENDBORG KØBENHAVN HAMBORG

I en sag fra Datatilsynet havde en arbejdsgiver udarbejdet fem notater på baggrund af fem samtaler med medarbejder om dennes arbejde. Notaterne blev efterfølgende brugt i forbindelse med afskedigelse af medarbejderen. Datatilsynet vurderede i sagen, at formålet med at indhente notaterne havde været klart i de konkrete samtaler, hvorfor inddragelsen og den efterfølgende brug af oplysningerne i afskedigelsen ikke udløste krav om ny meddelelse til medarbejderen. Det afgørende er således, at det skal stå medarbejderen klart, hvad de indhentede oplysninger skal bruges til.[23]

4. Praktiske faldgruber: Rekrutteringsprocessen

4.1. Indhentelse af oplysninger om ansøgeren

Som udgangspunkt vil arbejdsgiver have behandlingsgrundlag til at behandle modtagne ansøgninger og oplysninger, som er blevet offentliggjort af ansøgeren, fx via de sociale medier. Man skal være opmærksom på, at ansøgeren selv skal have offentliggjort oplysningerne. Der er f.eks. tale om offentligt tilgængelige oplysninger, hvis ansøgeren har lavet en hjemmeside om sig selv. I disse situationer skal arbejdsgiver dog stadig iagttage sin oplysningspligt[24] over for ansøgeren ved at oplyse pågældende om, hvilke oplysninger der indhentes, og hvad formålet er, ligesom behandlingen også skal opfylde de øvrige kriterier om saglighed og proportionalitet.

Såfremt der er tale om oplysninger om straffedomme og lovovertrædelser, helbredsoplysninger eller oplysninger om CPR-numre, så gælder der de særregler, som er uddybet i afsnit 3.3. ovenfor.

4.2. Håndtering af ansøgninger

OVERBLIK	
Hvad skal jeg være opmærksom på?	*Hvor kan jeg læse mere?*
Håndteringen af ansøgninger, herunder sikre, at disse bliver modtaget på en sikker måde, og at kun få/enkelte relevante medarbejdere er autoriseret til at tilgå ansøgningerne.	▪ Forordningens art. 32 ▪ Datatilsynets vejledning om "Behandlingssikkerhed".[25]

[23] https://www.datatilsynet.dk/afgoerelser/afgoerelsen/artikel/spoergsmaal-om-oplysningspligt-og-indsigtsret-i-personalesag/
[24] Oplysningspligten er uddybet i afsnit 3.4 ovenfor.
[25] https://www.datatilsynet.dk/media/6879/artikel25og32-vejledning.pdf

FOCUS ADVOKATER P/S Englandsgade 25 DK-5100 Odense C Tel 63 14 20 20 focus-advokater.dk
ODENSE KOLDING SVENDBORG KØBENHAVN HAMBORG

Det er vigtigt at have for øje, at uanset i hvilken form ansøger sender sin ansøgning (post, mail etc.), er arbejdsgiver forpligtet til at overholde de persondataretlige krav. Der kan derfor være betydelige fordele for arbejdsgiver ved at sikre sig, at samtlige ansøgninger modtages ét sted, f.eks. ved en online løsning på arbejdsgivers hjemmeside.

Datatilsynet har udtalt, at ansøgninger kun kan modtages pr. mail, så længe de ikke indeholder følsomme eller fortrolige oplysninger. Datatilsynet oplyser på tilsynets hjemmeside, at oplysninger om arbejds-, uddannelses- og ansættelsesmæssige forhold efter omstændighederne kan være fortrolige. Disse typer af oplysninger fremgår ofte af ansøgninger og/eller CV'er og andet bilagsmateriale, og spørgsmålet er om det betyder, at det er helt udelukket at modtage ansøgninger pr. mail. Problemstillingen afventer lige nu en afklaring fra Datatilsynet (august 2018), da det vil have betydelige konsekvenser, såfremt man som arbejdsgiver ikke må modtage ansøgninger pr. mail.

Behandling af oplysninger i forbindelse med rekrutteringsprocessen er omfattet af de generelle sikkerhedskrav i forordningens artikel 32. Det følger af disse bestemmelser, at den dataansvarlige (arbejdsgiver) og databehandleren (f.eks. et rekrutteringsbureau) skal implementere passende tekniske og organisatoriske sikkerhedsforanstaltninger, som sikrer et sikkerhedsniveau, der passer til risiciene i forbindelse med behandlingen. Det kan f.eks. være, at adgangsbegrænsninger i form af kodeord på de relevante computere og at kun relevante medarbejdere har adgang til oplysningerne. Det vil dog under alle omstændigheder bero på en konkret vurdering, hvorvidt arbejdsgiverens sikkerhedsforanstaltninger er passende.

I 2002 var der en sag med en kommune, der havde sendt det samme afslag til alle de ansøgere, som ikke fik tilbudt job, der havde været opslået. Kommunen havde imidlertid skrevet alle modtagerne af afslaget på mailen, således at alle modtagerne kunne se hinandens navne og mailadresser. Dette var et klart brud på de persondataretlige regler, idet kommunen havde videregivet (behandlet) personoplysninger uden samtykke fra de enkelte ansøgere.

4.3. Afslag – hvad så?

OVERBLIK	
Hvad skal jeg være opmærksom på?	*Hvor kan jeg læse mere?*
En ansøgning må kun gemmes af hensyn til eventuelle fremtidige ansættelsesretlige sager eller med henblik på en fremtidig ansættelse (kræver samtykke). I begge tilfælde må ansøgningen ikke gemmes i længere tid, end hvad der er nødvendigt for formålet, hvilket beror på en konkret vurdering.	▪ Forordningens art. 5, stk. 1, litra c)

I den persondataretlige lovgivning gælder der et krav om, at personoplysninger ikke må opbevares i længere tid, end hvad der er nødvendigt til opfyldelsen af formålet med behandlingen af oplysningerne.

FOCUS ADVOKATER P/S Englandsgade 25 DK-5100 Odense C Tel 63 14 20 20 focus-advokater.dk
ODENSE KOLDING SVENDBORG KØBENHAVN HAMBORG

Har arbejdsgiver besluttet sig for, hvem der skal ansættes, må han derfor ikke uden videre opbevare ansøgningerne fra de kandidater, der har fået afslag. I praksis opererer mange virksomheder da også med en regel om, at indkomne ansøgninger slettes senest seks måneder efter modtagelsen, med mindre man har fået samtykke fra ansøgeren til at opbevare ansøgningen i længere tid. Såfremt man som virksomhed vælger at fravige dette udgangspunkt, skal man sikre sig, at man opfylder betingelserne herfor. Det kan eksempelvis være sagligt at opbevare ansøgninger i en længere periode, hvis dette konkret er begrundet i arbejdsgiverens mulighed for at kunne dokumentere et konkret ansættelsesforløb, fordi arbejdsgiveren bliver mødt med et retligt krav.

Det væsentligste budskab er således, at man som arbejdsgiver forholder sig aktivt til, om der er et reelt behov for at opbevare oplysninger om ansøgere, hvornår indkomne ansøgninger slettes, og at de rent faktisk bliver slettet alle de steder, hvor ansøgningen opbevares, digitalt eller fysisk.

5. Praktiske faldgruber: Under ansættelsen

5.1. Offentliggørelse af medarbejderoplysninger, herunder billeder

Arbejdsgivere må offentliggøre arbejdsrelaterede oplysninger om sine ansatte på internettet uden forudgående samtykke, da det betragtes som en naturlig del af virksomhedens kommunikation med omverdenen, og de ansatte vil normalt ikke have indvendinger herimod. En sådan behandling anses for at være nødvendig af hensyn til opfyldelse af den ansattes ansættelseskontrakt.

Offentliggørelse af oplysninger af mere personlig karakter, så som privat adresse, privat telefonnummer etc., kræver dog samtykke fra den ansatte. Bemærk også, at Datatilsynet er af den opfattelse, at man som arbejdsgiver som udgangspunkt skal have samtykke, såfremt man på virksomhedens hjemmeside har billeder af sine ansatte. Det samme gør sig gældende, hvis en arbejdsgiver bruger billeder af sine medarbejdere i materiale, der f.eks. anvendes til markedsføring. Her skal man være opmærksom på, at såfremt medarbejderen vælger at trække sit samtykke tilbage, så påvirker det ikke lovligheden af den behandling, der er baseret på samtykke inden tilbagekaldelsen. Dvs. at medarbejderen ikke kan forlange at gammelt markedsføringsmateriale kaldes tilbage. Tilbagekaldelse af samtykket vedrører altså kun den fremtidige brug af billeder I praksis kan samtykket f.eks. opnås ved at skrive det ind i ansættelseskontrakten eller alternativt i en særskilt samtykkeerklæring. Det væsentligste er, at man som arbejdsgiver er i stand til at dokumentere et gyldigt samtykke fra den enkelte ansatte.

5.2. Videregivelse af medarbejderoplysninger til faglige organisationer

I medfør databeskyttelseslovens § 12, stk. 1 og § 11, stk. 2, nr. 3, kan arbejdsgiver uden samtykke videregive medarbejderoplysninger i form af identifikationsoplysninger, herunder CPR-nummer, til den fagforening, som medarbejderen er medlem af. Omvendt kræves der som udgangspunkt samtykke, hvis ikke medarbejderen er medlem af fagforeningen. Der kan dog der videregives oplysninger efter § 12, hvis overenskomsten foreskriver det f.eks. ved individuelle lønforhandlinger, der også omfatter ikke-medlemmer.[26]

[26] Forarbejder til databeskyttelseslov § 12, s. 139. Oplysninger kan altså behandles på baggrund af overenskomster, både hvor overenskomsten foreskriver en pligt til behandlingen – f.eks. en pligt til at underrette tillidsrepræsentanten eller den faglige organisation ved afskedigelser – og hvor overenskomsten giver mulighed for eller forudsætter

FOCUS ADVOKATER P/S Englandsgade 25 DK-5100 Odense C Tel 63 14 20 20 focus-advokater.dk
ODENSE KOLDING SVENDBORG KØBENHAVN HAMBORG

5.3. Oplysninger om fravær

Oplysninger om afholdelse af ferie eller fridage er almindelige oplysninger. Det samme er gældende for oplysninger om sygefravær, der dog er fortrolige. Medarbejderens oplysning om sygefravær er altså ikke i sig selv er en helbredsoplysning, medmindre sygdommens art nævnes. Hvis medarbejderen f.eks. pr. mail nævner sygdommens art, uden at være foranlediget hertil af arbejdsgiver, bør arbejdsgiveren derfor slette mailen for at undgå tvivl om, hvorvidt der er anmodet om helbredsoplysninger i strid med helbredsoplysningsloven, jf. afsnit 3.3. ovenfor.

5.4. Friattester og mulighedserklæringer

Arbejdsgivers ret til at indhente en friattest eller en mulighedserklæring fra medarbejderens læge i forbindelse med fravær på grund af sygdom berøres som nævnt oven for under afsnit 3.3 ikke af lov om helbredsoplysninger. En arbejdsgiver må altså gerne indhente en friattest eller en mulighedserklæring med det formål at få dokumentation for, at en medarbejder rent faktisk også er syg eller med det formål at få et overblik over, hvor langvarigt sygefraværet må forventes at være. Det er dog vigtigt at bemærke, at lægeerklæringen kun må vedrøre den sygdom, der har givet anledning til den aktuelle uarbejdsdygtighed.

5.5. Opbevaring af oplysninger om medarbejdere i personalesager

Arbejdsgivere har en interesse i at opbevare oplysninger om sine medarbejdere i det løbende ansættelsesforhold. Spørgsmålet er om arbejdsgiver er forpligtet til at slette oplysninger under det løbende ansættelsesforhold f.eks. hvis en medarbejder har modtaget en advarsel for 5 år siden. Datatilsynet har udtalt, at hensynet til at kunne opbevare dokumentation for historikken i en personalesag, herunder at virksomheden har mulighed for at se, hvilke skridt der tidligere er foretaget i personalesagen, må anses for et sagligt formål i personaleadministrativ sammenhæng. Det skal dog bemærkes, at vurderingen af, hvorvidt *gamle* oplysninger f.eks. en 5 år gammel advarsel kan bruges i en ansættelsesretlig sag, skal foretages ud fra de ansættelsesretlige regler.

5.6. Kontrol med medarbejdere

OVERBLIK	
Hvad skal jeg være opmærksom på?	*Hvor kan jeg læse mere?*
Hvorvidt arbejdsgiver kan overvåge og kontrollere sine medarbejdere afhænger af de konkrete omstændigheder.	▪ Datatilsynets praksis ▪ Eventuelt overenskomster ▪ Straffeloven

behandling af oplysninger f.eks. hvis overenskomsten giver arbejdsgiveren mulighed for under nærmere omstændigheder at afkræve medarbejdere en urinprøve, eller hvis overenskomsten forudsætter videregivelse af personoplysninger til tillidsrepræsentanten eller den faglige organisation som led i lønforhandlinger. Arbejdsgiveren kan videregive oplysninger uafhængigt af, om medarbejderen er medlem af den faglige organisation eller ej, så længe medarbejderens ansættelsesforhold er omfattet af den pågældende overenskomst.

FOCUS ADVOKATER P/S Englandsgade 25 DK-5100 Odense C Tel 63 14 20 20 focus-advokater.dk
ODENSE KOLDING SVENDBORG KØBENHAVN HAMBORG

Overvågning af mails, telefoni og internetbrug

Udgangspunktet for de ansattes *arbejdsmails* er, at disse tilhører arbejdsgiver, hvorfor arbejdsgiver må indhente og behandle oplysningerne fra disse mails i overensstemmelse med persondatareglerne. Hvis den ansatte også benytter sin arbejdsmail privat, tilhører de private mails dog den ansatte, og arbejdsgiver vil ikke være berettiget til at tilgå disse, da de persondataretlige regler ikke giver en arbejdsgiver lov til at tilsidesætte straffelovens regler om brevhemmelighed mv. Arbejdsgivere kan derfor med fordel indsætte et afsnit i personalehåndbogen, hvori der gøres opmærksom på, at private mails skal markeres som private. I praksis kan der imidlertid opstå situationer, hvor mails, der ikke er markeret som private, alligevel indeholder helt eller delvist privat indhold. Her må arbejdsgiver så vidt muligt udskille de mails, som indeholder private informationer, såfremt arbejdsgiveren har behov for at gennemgå en nuværende eller tidligere medarbejders mail konto. Arbejdsgiver kan f.eks. have behov for at gennemgå mail kontoen, hvis der opstår konkret mistanke om, at medarbejderen har videresendt forretningshemmeligheder eller andet fortroligt materiale.[27] For at være på den sikre side kan arbejdsgiver – hvis muligt - indhente et samtykke til at læse private mails.

Arbejdsgivers aflytning og optagelse af medarbejderes telefonsamtaler er i strid med straffeloven. Datatilsynet har i den forbindelse udtalt, at der som udgangspunkt kræves samtykke fra alle de deltagere, der registreres oplysninger om. Arbejdsgiver må altså godt optage samtaler til coachingformål, så længe der fås et samtykke til at gøre det fra den konkrete medarbejder.

I henhold til de persondataretlige regler må en arbejdsgiver ikke automatisk registrere *telefonnumre*, der er foretaget opkald til fra medarbejderens telefon, medmindre der er indhentet forudgående tilladelse fra Datatilsynet. Da forbuddet alene relaterer sig til udgående opkald, må det modsætningsvis sluttes, at der som udgangspunkt ikke er noget til hinder for, at der må ske registrering af indgående telefonnumre.

For så vidt angår overvågning af medarbejderes *internetforbrug*, så har arbejdsgiver lov til at gøre det inden for rammerne af de persondataretlige regler. Det vil sige, at overvågningen skal have et sagligt formål, og at arbejdsgiver forud for iværksættelsen af overvågningen skal iagttage sin oplysningspligt. Dette kan f.eks. gøres i virksomhedens IT-politik eller i personalehåndbogen. Arbejdsgiver må herefter ikke bruge de oplysninger, som der opnås til andre formål end de oplyste.

GPS

GPS-tracking, f.eks. af biler som medarbejdere benytter, er ikke specifikt reguleret i forordningen. På baggrund af Datatilsynets praksis kan det imidlertid udledes, at trackingen skal være nødvendig for at forfølge arbejdsgiveres berettigede interesse, og at hensynet til medarbejderen, hvis bil, der trackes, ikke overstiger denne interesse. Tracking kan fx ske ved, at et vognmandsfirma indfører GPS-er i bilerne, således at man ved bestilling fra en kunde kan se, hvilken vogn der befinder sig tættest på kunden. Her vil den

[27] I UfR.2015.1525H kom Højesteret frem til, at en arbejdsgivers gennemgang af private mail på baggrund af mistanke om misbrug af forretningshemmeligheder var berettiget, idet det ikke var godtgjort, at arbejdsgiveren havde søgt i og gennemlæst meddelelser af privat karakter i videre omfang, end det var nødvendigt for at kunne udskille den del af mailkorrespondancen, der var relevant.

FOCUS ADVOKATER P/S Englandsgade 25 DK-5100 Odense C Tel 63 14 20 20 focus-advokater.dk
ODENSE KOLDING SVENDBORG KØBENHAVN HAMBORG

berettigede interesse være logistik. Omvendt kan arbejdsgiver godt installere gps-tracking i sine firmabiler med det formål at kunne kontrollere sine medarbejdere, dog må der ikke ske en kontrol i medarbejdernes weekend, da medarbejdernes fritid er fredet. Medarbejderen skal altså have mulighed for at slukke for GPS-trackingen. I begge situationer skal arbejdsgiver forud for iværksættelsen huske at iagttage sin oplysningspligt ved at informere medarbejderne om formålet med og omfanget af gps-trackingen samt om anvendelsen af de indsamlede oplysninger. Arbejdsgiveren skal sørge for at oplysningerne kun bruges til de formål, som de oprindeligt blev indsamlet til.

TV-overvågning

Arbejdsgiver skal være særligt opmærksom på de krav der stilles, når der anvendes TV-overvågning på arbejdspladsen. Straffelovens § 264a indeholde ret forbud mod uberettiget fotografering af personer, der opholder sig på et ikke frit tilgængeligt sted. Efter strafferetlig teori beskytter bestemmelsen kun mod overvågning af enkeltmandskontorer. Arbejdsgivere må altså gerne overvåge fællesarealer. Der følger dog en række særregler af TV-overvågningsloven, som skal overholdes.[28] Endvidere vil TV-overvågning som altovervejende udgangspunkt indebære behandling af personoplysninger (fordi man typisk vil kunne genkende personer på optagelserne). Dermed skal forpligtelserne efter persondatareglerne tillige overholdes. Hvis arbejdsgiver vil overvåge sine ansatte, skal han derfor først og fremmest underrette dem om formålet med overvågningen, om, hvornår optagelserne kan blive gennemgået og videregivet til politiet samt om, hvor længe arbejdsgiveren opbevarer optagelserne. Informationerne skal gives senest i forbindelse med ansættelsen eller når medarbejderen begynder at arbejde i de TV-overvågede lokaler. Dette kan f.eks. i en medarbejderhåndbog eller på virksomhedens intranet. Herudover gælder der et krav om, at overvågningen skal være nødvendig for at varetage arbejdsgiverens saglige interesser f.eks. hensynet til sikkerheden på arbejdspladsen eller modvirkning af konstateret svind/tyveri fra arbejdspladsen. Herudover skal arbejdsgiverens berettigede interesse i at have overvågningen veje tungere end hensynet til medarbejdernes privatliv.[29]

Som eksempel kan der nævnes en sag, hvor en arbejdsgiver foretog TV-overvågning af sin butiksansatte fra dennes private bopæl i en halv time til tre kvarter. Overvågningen var hverken arbejdsmæssigt eller sikkerhedsmæssigt begrundet, og overvågningen medførte, at der blev indsamlet oplysninger om den ansatte til et andet formål, end der formentlig har været hende bekendt. Sø- og Handelsretten vurderede derfor, at den ansatte var berettiget til en godtgørelse for tort, idet overvågningen var i strid med persondatalovgivningen.[30]

Alkohol- og narkotest

I nogle brancher er det udbredt, at medarbejdere er forpligtet til at lade sig f.eks. alkoholteste, idet der er tale om brancher, hvor sikkerheden for f.eks. passagerer er vigtigt. Der gælder ingen generel regulering af en arbejdsgivers mulighed for at alkohol- og narkoteste sine medarbejdere. Det følger dog af arbejdsgivers ledelsesret, at arbejdsgiver har en ret til at sikre, at arbejdet udføres tilfredsstillende. Endvidere skal det ske

[28] https://www.retsinformation.dk/forms/r0710.aspx?id=105112
[29] Arbejdsretten pålagde ved dom af 29.3.2007 en arbejdsgiver en bøde på kr. 50.000 for uberettiget at have overvåget en medarbejder. Det kunne ikke føre til ændret resultat, at tv-overvågningen i øvrigt var driftsmæssigt velbegrundet.
[30] U.2008.727/2S

FOCUS ADVOKATER P/S Englandsgade 25 DK-5100 Odense C Tel 63 14 20 20 focus-advokater.dk
ODENSE KOLDING SVENDBORG KØBENHAVN HAMBORG

i overensstemmelse med den almindelige arbejdsretlige grundsætning om, at sådanne kontrolforanstaltninger ikke må virke krænkende på medarbejderne eller forvolde dem tab eller nævneværdig ulempe, og at foranstaltningerne skal have et sagligt, fornuftigt og driftsmæssigt formål. Arbejdsgiver kan derfor på baggrund af en konkret mistanke bede en medarbejder om, at aflevere en urinprøve for at alkoholteste den. På DA/LO området og på de kommunale gælder aftale om kontrolforanstaltninger af 27.10.2006. Dette betyder, at hvis en virksomhed er omfattet af en overenskomst inden for dette område, så skal reglerne i denne aftale også iagttages, herunder f.eks. at der skal informeres 6 uger inden en kontrolforanstaltning iværksættes. I nogle situationer kan der dog være tale om en kontrol, der skal udføres på baggrund af en konkret mistanke, og her vil det være reglerne efter ledelsesretten, jf. ovenstående, der er gældende. Husk, at de oplysninger, der opnås ved at alkohol- eller narkoteste er følsomme oplysninger, hvilket betyder, at arbejdsgiver skal have et behandlingsgrundlag for f.eks. at kunne registrere oplysningerne.

Arbejdsgiver skal endvidere iagttage sin oplysningspligt, hvorfor det i et særskilt afsnit i personale-håndbogen eller lignende bør anføres, at der med x ugers varsel kan ske kontrol af medarbejderne, hvordan dette vil foregå og hensynet bag.

5.7. Andre faldgruber under ansættelsen

Whistleblowerordninger

En whistleblowerordning er en ordning, der giver medarbejdere adgang til at informere ledelsen om kritisable og/eller ulovlige forhold, der eksisterer på arbejdspladsen. Dette kan medføre visse persondata-retlige problemstillinger, idet medarbejderen i så fald vil videregive personoplysninger, samtidig med at medarbejderen typisk er bundet af en tavshedspligt over for arbejdspladsen.

Datatilsynet har udarbejdet retningslinjer, som virksomheder med whistleblowerordninger skal følge. Ordningen skal blandt andet kun være åben for personer med tilknytning til virksomheden, herunder medarbejdere, den der modtager indberetningerne skal være uafhængig af ledelsen, medarbejderne skal informeres om ordningens funktion, procedure mv. Det har tidligere været et krav, at ordningen skulle anmeldes til Datatilsynet. Dette krav er bortfaldet med vedtagelsen af forordningen. Virksomheder skal derfor ikke længere anmelde deres whistleblower-ordninger

Særligt om koncerner

Inden for persondataretten betragtes de selskaber, som indgår i en koncern, som selvstændige juridiske enheder. Det betyder, at hvis der sker videregivelse af personoplysninger fra en virksomhed til en anden inden for en koncern, skal videregivelsen opfylde kravene i persondatalovgivningen, hvorfor der skal være behandlingsgrundlag hertil. I praksis vil behandling internt i en koncern imidlertid som udgangspunkt bedømmes mildere, idet koncerner kan have en driftsmæssig og dermed saglig interesse i at have en fælles HR-afdeling. Er der imidlertid tale om behandling af følsomme oplysninger, vil der dog under alle omstændigheder blive foretaget en mere skærpet vurdering.

6. Praktiske faldgruber: Efter endt ansættelse

OVERBLIK

FOCUS ADVOKATER P/S Englandsgade 25 DK-5100 Odense C Tel 63 14 20 20 focus-advokater.dk
ODENSE KOLDING SVENDBORG KØBENHAVN HAMBORG

Hvad skal jeg være opmærksom på?	*Hvor kan jeg læse mere?*
Opbevaring af personaleoplysninger om fratrådte medarbejdere er tilladt, forudsat at opbevaringen er begrundet i saglige hensyn.	▪ Forordningens artikel 5, stk. 1, litra e)
Fratrådte medarbejderes mail-konti må kun være aktive i så kort periode som muligt, som ikke overstiger 12 måneder.	
Oplysninger om en fratrådt medarbejder må kun videregives med medarbejderens samtykke, medmindre der er tale om almindelige personoplysninger.	▪ Forordningens artikel 6-10

6.1. Opbevaring af oplysninger

I de forudgående afsnit er arbejdsgivers persondataretlige forpligtelser før og under ansættelse blevet behandlet. Arbejdsgiver skal imidlertid også ved ophør af ansættelsesforholdet iagttage persondatalovgivningens bestemmelser.

Som udgangspunkt er der intet til hinder for, at en arbejdsgiver opbevarer oplysninger om sine fratrådte medarbejdere i en personalemappe, da mappen netop tilhører arbejdsgiveren. Arbejdsgiveren skal dog selvfølgelig stadig have et behandlingsgrundlag for at kunne gøre det. Det kan være f.eks. være for at kunne overholde en retlig forpligtelse f.eks. for at kunne afgive oplysninger til SKAT, udbetale feriepenge etc. Det kan også være af hensyn til risikoen for fremtidige ansættelsesretlige sager. I henhold til persondatalovgivningen må opbevaringen af sådanne oplysninger dog ikke ske i længere tid, end det er nødvendigt til opfyldelsen af dette formål. Der er ikke konkret fastsat en frist for, hvor lang tid der betragtes som nødvendig. Datatilsynet har imidlertid fastsat en rettesnor, efter hvilken opbevaring af oplysninger i *senere* end 5 år efter fratrædelse kræver endnu mere skærpede hensyn, førend der er tale om en saglig og lovlig opbevaring. Ligesom for 6 måneders fristen ved ansøgninger er dette ikke ensbetydende med, at en opbevaring i op til 5 år altid vil være lovlig. Dette vil altid bero på en konkret vurdering af formålet for opbevaringen. Dertil kommer, at den fratrådte medarbejder har ret til at begære indsigt i de oplysninger, der kræves om pågældende. Arbejdsgiveren vil i så fald være forpligtet til at udlevere disse oplysninger inden for en 4 ugers frist, medmindre hensynet til private interesser eller risikoen for at afsløre forretningshemmeligheder kan fritage arbejdsgiveren herfra.

Med forordningen får den ansatte også tildelt en ny rettighed, betegnet som "*retten til at blive glemt*".[31] Dette indebærer, at arbejdsgiveren i en række tilfælde, på medarbejderens foranledigende, vil være forpligtet til at slette oplysningerne om pågældende.[32] Dog ikke i de tilfælde, hvor arbejdsgiveren er forpligtet til at opbevare oplysninger efter anden lovgivning f.eks. lønsedler, der skal opbevares i 5 år efter udløbet af det regnskabsår, de vedrører.

6.2. Mailkonti

Angående arbejdsgiverens opbevaring af fratrådte medarbejderes mailkonti har Datatilsynet fastsat nogle retningslinjer herfor – hvis andet ikke er aftalt mellem parterne. Disse retningslinjer forventes også at være relevante efter forordningens ikrafttræden. Det følger blandt andet af retningslinjerne, at mailkontoen kun må være aktiv i en så kort periode som muligt, at perioden ikke overstige 12 måneder, at der skal sættes et

[31] Forordningens art. 17.

[32] Læs mere i vejledning om de registreredes rettigheder: https://www.datatilsynet.dk/media/6893/registreredes-rettigheder.pdf

FOCUS ADVOKATER P/S Englandsgade 25 DK-5100 Odense C Tel 63 14 20 20 focus-advokater.dk
ODENSE KOLDING SVENDBORG KØBENHAVN HAMBORG

autosvar på mail kontoen, som orienterer om medarbejderens fratrædelse, at kun enkelte, relevante medarbejdere må have adgang til kontoen samt den aktive mail-konto kun må benyttes til modtagelse af mail medmindre, der modtages private mails, idet mail-kontoen så kan benyttes til videresendelse af disse til den fratrådte medarbejders private mail-konto. Bemærk dog, at de private mails ikke må åbnes. For uddybning af håndteringen af private mails se afsnit 5.5. ovenfor.

Arbejdsgivere kan med fordel indsætte et afsnit i personalehåndbogen, hvori der oplyses, hvordan fratrådte medarbejderes mail konti håndteres.

6.3. Oplysninger om fratrådte medarbejdere

Arbejdsgiver har en berettiget interesse i at orientere om en medarbejderes fratrædelse. Vær dog opmærksom på, at der ikke må orienteres om baggrunden for fratrædelsen.

6.4. Referencer

Referencer kan indhentes og afgives på flere forskellige måder. Det er derfor heller ikke dem alle, der er omfattet af de persondataretlige regler. Det er dog vigtigt at skelne imellem på den ene side indhentning af referencer og på den anden side afgivelse af referencer.

Ved indhentning af referencer skal man som arbejdsgiver være opmærksom på, hvilke oplysninger der indhentes. Hvis en potentiel arbejdsgiver f.eks. ringer til en tidligere arbejdsgiver for at snakke om en ansøgers stærke og svage sider, herunder om ansøgeren er kvalificeret, stabil, ansvarsfuld, loyal og lignende uden, at der er tale om oplysninger, som er lagret elektronisk eller på anden måde systematiseret, så er denne indhentning ikke omfattet af de persondataretlige regler – så længe, at oplysningerne heller ikke registreres elektronisk af den potentielle arbejdsgiver. Hvis den potentielle arbejdsgiver derimod sender en mail til den tidligere arbejdsgiver for at indhente en reference vil dette være omfattet af de persondataretlige regler. I en sådan situation skal potentielle arbejdsgiver sørge for at have et samtykke til at indhente referencen.

Ved afgivelse af referencer skal man på samme måde være opmærksom på, hvilke oplysninger der videregives til den nye potentielle arbejdsgiver. På samme måde kan den tidligere arbejdsgiver også afgive referencen ved at få samtykke hertil.

Såfremt en potentiel arbejdsgiver eller en tidligere arbejdsgiver indhenter eller afgiver en reference på baggrund af et samtykke er det vigtigt at have sig for øje, at der skal være overensstemmelse mellem de informationer der indhentes/afgives og de informationer, der er givet samtykke til at videregive. I forhold til følsomme oplysninger skal der foreligge et tilstrækkeligt klart og specifikt samtykke til f.eks. at måtte afgive de følsomme oplysninger.[33]

[33] Jf. til eksempel Højesteret i U.2011.2343H, hvor en kommune blev pålagt at betale en tortgodtgørelse for videregivelse af følsomme oplysninger til en anden kommune i strid med persondataloven. Højesteret lagde i afgørelsen til grund, at et ikke nærmere specificeret samtykke til at indhente referenceoplysninger hos en tidligere arbejdsgiver ikke kan antages at omfatte følsomme oplysninger.

FOCUS ADVOKATER P/S Englandsgade 25 DK-5100 Odense C Tel 63 14 20 20 focus-advokater.dk
ODENSE KOLDING SVENDBORG KØBENHAVN HAMBORG

7. Afrunding og 5 gode råd

Som det er fremgået ovenfor, er der mange og komplekse krav til behandling af personoplysninger i ansættelsesforhold. Afslutningsvist kommer her fem gode råd til HR-afdelingens videre arbejde med at overholde persondatareglerne:

1. Sørg for at få styr på jeres rekrutteringsproces – hvor og hvor længe gemmes ansøgninger, hvilke oplysninger indhentes der osv.
2. Giv medarbejdere lettilgængelige og letforståelige oplysninger om behandlingen af deres oplysninger – f.eks. via ansættelseskontrakten eller medarbejderhåndbogen.
3. Vær særligt opmærksom på de "farlige" oplysningstyper – seksualitet, helbredsoplysninger, CPR-numre, straffeattester mv.
4. Indfør sikkerhedsregler – både i relation til digitale og fysiske kopier.
5. Hold jer opdateret – der kommer i disse år mange nye sager omhandlende arbejdsgiveres behandling af personoplysninger, så sørg for at følge med. Du kan f.eks. tilmelde dig Focus Advokaters nyhedsbrev.

FOCUS ADVOKATER P/S Englandsgade 25 DK-5100 Odense C Tel 63 14 20 20 focus-advokater.dk
ODENSE KOLDING SVENDBORG KØBENHAVN HAMBORG

VIL DU VIDE MERE

kontakt os for en uforpligtende snak

JESPER LØFFLER NIELSEN

Advokat (L), Ph.D.
jln@focus-advokater.dk
Tlf. 63 14 45 11

Jesper Løffler Nielsens primære speciale er IT-ret, herunder IT-kontrakter, persondata, rettighedsspørgsmål i forhold til software, e-handel og internetmarkedsføring, samt tvister vedr. IT-projekter og domænenavne.

I juni 2016 færdiggjorde Jesper Løffler Nielsen et 3-årigt Erhvervs-Ph.D-forløb, hvor han har forsket i IT-ret sideløbende med sit arbejde som advokat hos Focus Advokater. Dette har bl.a. betydet, at Jesper i 2015 var på et 3-måneders ophold på Santa Clara University i Silicon Valley. Jesper Løffler Nielsen er Certificeret IT-advokat, og ekstern lektor i IT-ret, persondataret samt Certifikat i Persondataret ved SDU.

KRISTINA JUUL NIELSEN

Advokatfuldmægtig
kjn@focus-advokater.dk
Tlf. 63 14 20 53

Hun er tilknyttet Focus Advokaters ansættelsesretlige team, der rådgiver virksomheder bl.a. ved ansættelse af personale, under det løbende ansættelsesforhold, i forbindelse med opsigelse af medarbejdere og fører alle typer af retssager inden for ansættelsesretten. Kristina Juul Nielsen har erfaring med ansættelsesret og arbejdsret både inden for det private og det offentlige område.

Derudover arbejder Kristina Juul Nielsen med generel selskabsret, som hun tillige underviser i på Syddansk Universitet. Kristina Juul Nielsen er desuden en del af kontorets hvidvask team, hvor hun foruden at arbejde med kontorets interne hvidvask forhold bistår vores kunder med juridisk rådgivning og overholdelse af hvidvasklovgivningen.

PERSONDATA

Focus-advokater.dk

FOCUS
ADVOKATER